Das

Rechtsverhältnis der Grenzeinrichtungen

nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche
für das Deutsche Reich
unter Berücksichtigung des römischen Rechts
und moderner Partikularrechte.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde der juristischen Fakultät
der Universität Rostock vorgelegt

von

Freiherrn **August von Wolf**

aus **Dresden.**

ROSTOCK 1904.
Universitäts-Buchdruckerei von Adlers Erben, G. m. b. H.

Meiner lieben Mutter!

Disposition.

§ 1. Behandlung der Grenzeinrichtungen im römischen Rechte.
§ 2. Behandlung der Grenzeinrichtungen in modernen Partikularrechten.

Rechtsverhältnis der Grenzeinrichtungen nach §§ 921, 922 des Bürgerlichen Gesetzbuchs.

§ 3. Juristische Konstruktion.
§ 4. Rechte und Pflichten der Nachbarn.
§ 5. Ergebnis.

Rechtsverhältnis des Grenzbaumes nach § 923 des Bürgerlichen Gesetzbuchs.

§ 6. Juristische Konstruktion.
§ 7. Rechte und Pflichten der Nachbarn.
§ 8. Ergebnis.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41552724_0053

Literaturverzeichnis.

Becher: Die gesamten Materialien zu dem Ausführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch vom 9. Juni 1899. München 1899.

Biermann: Das Sachenrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches. 2. Auflage. Berlin 1903.

Cosack: Lehrbuch des Deutschen bürgerlichen Rechts. Band 2. 3. Auflage. Jena 1901.

Crusen-Müller: Das preussische Ausführungsgesetz zum B. G. G. Berlin 1901.

Dernburg: Pandekten. Band 1. 3. Auflage. Berlin 1892.

— Lehrbuch des Preussischen Privatrechts. Band 1. 4. Auflage. Halle 1884.

— Das Sachenrecht des Deutschen Reichs und Preussens. Halle 1898.

Eisele: Zivilistische Kleinigkeiten. Teilung beweglicher Sachen ohne Aufhebung der körperlichen Kohärenz. Jherings Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts. Band 31, S. 360 ff. Jena 1891.

Elvers: Die römische Servitutenlehre. Marburg 1856.

Endemann: Einführung in das Studium des Bürgerlichen Gesetzbuches. Band 2. 3.—5. Auflage. Berlin 1900.

Enneccerus-Lehmann: Das Bürgerliche Recht. Band 2. 2. Auflage. Marburg 1901.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen. Band 24; N. F. Band 3.

Förster-Eccius: Theorie und Praxis des heutigen gemeinen preussischen Privatrechts. Band 3. 5. Auflage. Berlin 1887.

Fuchs: Grundbuchrecht. Berlin 1902.

Gaupp-Stein: Die Zivilprozeßordnung für das Deutsche Reich. Band 2. 4. Auflage. Tübingen-Leipzig 1902.

Gesterding: Ausführliche Darstellung der Lehre vom Eigentum. Greifswald 1817.

Goldmann-Lilienthal: Das Bürgerliche Gesetzbuch. Teil I. Berlin 1900.

Gruchot: Glossen zum Allgemeinen Landrecht. Beiträge zur Erläuterung des preussischen Rechts. Band 6, S. 90 ff., 253 ff. Hamm 1862.

Habicht: Die Einwirkung des Bürgerlichen Gesetzbuchs auf zuvor entstandene Rechtsverhältnisse. Jena 1899.

Hachenburg: Das B.G.B. für das Deutsche Reich. Vorträge. 2. Auflage. Mannheim 1900.

Hahn: Die gesamten Materialien zu den Reichsjustizgesetzen. Band 8. Berlin 1898.

Hesse: Die Rechtsverhältnisse zwischen Grundstücksnachbarn. 2. Auflage. Jena 1880.

Horion: Die juristische Natur der „gemeinschaftlichen Mauer“ nach gemeinem Recht und nach dem B.G.B. für das Deutsche Reich. Dissertation Grevenbroich 1897.

Jarres: Über die Art der Teilung des Miteigentums an gemeinschaftlichen Grenzmauern nach gemeinem Recht. Dissertation Berleburg 1898.

Juristische Wochenschrift. Berlin 1888.

Kierulff: Theorie des gemeinen Zivilrechts. Band 1. Altona 1839.

Kohler: Anlagen an der Grenze. Charakter und rechtliche Gestaltung des Miteigentums. Gesammelte Abhandlungen aus dem gemeinen und französischen Zivilrecht. S. 167 ff. Mannheim 1883.

Krech: Die Rechte an Grundstücken. Bekkers und Fischers Beiträge zur Erläuterung und Beurteilung des Entwurfs eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. Heft 14, S. 1 ff. Berlin 1889.

Kretzschmar: Das Eigentum an Grundstücken. Sächsisches Archiv für Bürgerliches Recht und Prozeß. Band 12, S. 385 ff. Leipzig 1902.

Maenner: Das Recht der Grundstücke. München 1899.

Matthiass: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechtes. Band 2. 3. Auflage. Berlin 1900.

Mosler: Sind nach römischem Recht die gemeinschaftlichen Mauern zwischen zwei angrenzenden Grundstücken ideell oder reell geteiltes Miteigentum der Nachbarn? Dissertation Erlangen 1897.

Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. Band 3. Sachenrecht. Berlin 1896.

Neukamp: Handkommentar zur Zivilprozeßordnung. Göttingen 1900.

Niedner: Das Einführungsgesetz vom 18. August 1896. Berlin 1899.

Obermeyer: Unterfangung gemeinschaftlicher Mauern. Seufferts Blätter für Rechtsanwendung. Jahrgang 68, S. 496 ff. Erlangen 1903.

Oberneck: Das Reichsgrundbuchrecht. 2. Auflage. Berlin 1900.

Ortloff: Rechtsschutz betreffend Überhang, Überfall und Grenzbaum im Nachbarrecht. Archiv für bürgerliches Recht. Band 17, S. 234 ff. Berlin 1899.

Pagenstecher: Die römische Lehre vom Eigentum. Abteilung 1. Heidelberg 1857.

Pfirstinger: Über benutzungsgemeinschaftliche Grenzmauern (Kommunmauern).
Seufferts Blätter für Rechtsanwendung. Jahrgang 67. S. 64 ff., 81 ff. Erlangen 1902.

Planck: Bürgerliches Gesetzbuch. Band 3. 1. u. 2. Auflage. Berlin 1902. Band 6. 1901.

Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs des Bürgerlichen Gesetzbuches. Band 3, 6. Berlin 1899.

Das Recht: Jahrgang 4, 6, 8. Hannover 1900, 1902, 1904.

Rechtsprechung der Oberlandesgerichte auf dem Gebiete des Zivilrechts. Band 4. Leipzig 1902.

Regelsberger: Pandekten. Band 1. Leipzig 1893.

Rehbein-Reincke: Allgemeines Landrecht. Band 1, 2. Berlin 1894.

Ruete: Die Rechtsverhältnisse hinsichtlich gemeinschaftlicher Mauern. Bremen 1843.

Schitting: Sind gemeinschaftliche Mauern nach preußischem Landrecht ideell oder reell geteiltes Miteigentum der Nachbarn?
Gruchots Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts. Bd. 31, S. 819 ff. Berlin 1887.

v. Seeler: Das Miteigentum nach dem B.G.B. für das Deutsche Reich. Halle 1899.

Seuffert: Kommentar zur C. P. O. Band 2. 8. Auflage. München 1903.

Seufferts Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte in den Deutschen Staaten. Band 16, 21, 22, 41.

v. Staudinger: Kommentar zum B. G. B. Sachenrecht. 2. Auflage. München 1903.

Steinlechner: Das Miteigentum. Innsbruck 1878.

Stobbe-Lehmann: Handbuch des Deutschen Privatrechts. Band 2. 3. Auflage. Berlin 1897.

Stölzel: Über die Rechtsverhältnisse an gemeinschaftlichen Winkeln. Archiv für praktische Rechtswissenschaft. N. F. Band 4, S. 1 ff. Darmstadt-Leipzig 1867.

Strecker: Die allgemeinen Vorschriften des B. G. B. über Rechte an Grundstücken. Berlin 1898.

Strempel: Beitrag zur Lehre von den gemeinschaftlichen Grenzeinrichtungen nach dem gemeinen Recht und dem Bürgerlichen Gesetzbuch.
Mecklenburgische Zeitschrift für Rechtspflege und Rechtswissenschaft. Band 20, S. 131 ff. Wismar 1901.

Tobias: Eigentumserwerb durch Verbindung. Archiv für die zivilistische Praxis. Band 94, S. 371 ff. Tübingen und Leipzig 1903.

Turnau-Förster: Das Liegenschaftsrecht. Band 1. Paderborn 1900.

v. Vangerow: Lehrbuch der Pandekten. Band 1. 7. Auflage. Marburg und Leipzig 1876.

Walter: Kommunmauer und Grenzmauer.
Zeitschrift für das Notariat und für die freiwillige Rechtspflege der Gerichte in Bayern. N. F. 1901. S. 64 ff. München.

Windscheid: Lehrbuch des Pandektenrechts. Band 1. 4. Auflage. Düsseldorf 1875.

Wolff: Die Grenzanlagen.

Das Recht. 1900. S. 447 ff., 475 ff. Hannover.

Corpus Iuris Civilis.

Code Civil.

Bürgerliches Gesetzbuch.

Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. Erste Lesung. Berlin 1888.

§ 1.

Behandlung der Grenzeinrichtungen im römischen Rechte.

In den Entscheidungen der römischen Juristen kehrt häufig der Ausdruck: „paries communis“ wieder. Damit wird in der Regel diejenige Mauer bezeichnet, welche zwei benachbarte Grundstücke von einander scheidet[1]). Eine solche Mauer kann nun entweder im Miteigentum der Nachbarn stehen oder zwischen ihnen reell geteilt sein. Beide Auffassungen sind auch in der Wissenschaft vertreten.

Doch gilt als die herrschende Ansicht[2]), daß die Scheidemauer den Nachbarn gemeinschaftlich zu ideellen Teilen gehört. Die Vertreter dieser Ansicht begründen sie auch nach folgenden Gesichtspunkten.

---

[1]) L. 4. § 10 D. 10, 1. Finium regundorum.

[2]) Elvers: Die röm. Servitutenlehre Seite 423; Hesse: Rechtsverhältnisse zwischen Grundstücksnachbarn S. 473; Ruete: Rechtsverhältnisse hinsichtlich gemeinschaftlicher Mauern S. 1; Kohler: Anlagen an der Grenze; Abhandlungen aus dem gem. und franz. Zivilrecht S. 172.

I. Historische Entwickelung.

So hebt Elvers[3]) folgendes hervor:

„In Rom sollte ursprünglich zwischen zwei Häusern ein bestimmter freier Raum bleiben. Die Römer beachteten aber diese gesetzliche Vorschrift nicht mehr, als sie ihre Stadt nach dem gallischen Kriege neu aufbauten. Seitdem wurde es unter den Nachbarn üblich, gemeinsam Scheidemauern zu errichten und auszubeuten. Die Bodenfläche, die sie hierzu benutzten, stand bis dahin nicht in ihrem Sondereigentume".

Infolgedessen ist auch eine reelle Teilung der Mauer von vornherein so gut wie ausgeschlossen.

II. Sprachgebrauch des Corpus Iuris.

Hesse[4]) legt darauf Gewicht, daß schon der Ausdruck „communis" auf ideelle Gemeinschaft schließen läßt. Da gewisse Quellenstellen[5]) allerdings wohl in diesem Sinne zu verstehen sind, so hat diese Auslegung auch besondere Bedeutung.

III. Grundsätze der Quellen über den paries communis.

Dernburg[6]) betont, daß die römischen Juristen aus praktischen Gründen von ideeller Teilung aus-

[3]) a. a. O. S. 420 ff.

[4]) a. a. O. S. 473; Ruete a. a. O. S. 1; Horion: Juristische Natur der gemeinschaftlichen Mauer. Dissert. S. 8, 48.

[5]) L. 22. D. 10, 3. Communi dividundo: „Si meo et vicini nomine parietem aedificem, vel repetiturus ab eo pro parte impensam, vel donationis gratia, communis fiet paries. cf. l. 5. § 16. D. 27, 9, l. 31. D. 33, 2.

[6]) Pandekten. Band 1. § 197, S. 460, N. 17.

gegangen sind. Andere[7]) meinen, daß nur dieser Ausgangspunkt eine vernünftige Erklärung mancher Entscheidungen ermöglicht.

Diese Quellenzeugnisse werden verständlich, wenn die wesentliche Bestimmung der Mauer berücksichtigt wird. Sie soll zunächst den Nachbargebäuden als Stütze dienen und außerdem jedem Nachbarn einen begrenzten Gebrauch gewähren.

a) L. 13. D. 8, 2. De servitutibus praediorum urbanorum:

„Quidam Hiberus nomine, qui habet post horrea mea insulam, balnearia fecit secundum parietem communem; non licet autem tubulos habere admotos ad parietem communem . . . .“

„Parietem communem incrustare licet . . .“

b) L. 19. D. h. t.:

„non posse prohiberi vicinum, quo minus balneum habeat secundum parietem communem, quamvis humorem capiat paries.

Sed Neratius ait, si talis sit usus tepidarii, ut assiduum humorem habeat, et id noceat vicino, posse prohiberi eum.“

„Scalas posse me ad parietem communem habere, Sabinus recte scribit, quia removeri hae possunt.“

Gestattet wird also jedem Nachbarn das Tünchen der Mauer und die Anlage von Treppen. Er darf ferner

---

[7]) Kohler a. a. O. S. 172; Ruete a. a. O. S. 11; Horion a. a. O. S. 48; Jarres: Über die Art der Teilung des Miteigentums an gemeinschaftlichen Grenzmauern. Diss. S. 28 ff., 50 ff.

sogar ein Bad neben der Mauer einrichten, obwohl sie dadurch Feuchtigkeit annimmt. Es ist aber unzulässig, eine besondere Röhrenleitung anzubringen.

c) L. 27. § 10. D. 9, 2. Ad legem Aquiliam:

„Si furnum secundum parietem communem haberes, an damni iniuria tenearis? Et aequius puto in factum actionem dandam, scilicet si paries exustus sit . ."

Jeder Nachbar darf auch einen Backofen neben der Mauer anlegen. Ihre Benutzung soll jedoch nicht soweit ausgedehnt werden, daß sie den Nachbar erheblich schädigt. Einer solchen Gefahr suchen die römischen Juristen vorzubeugen.

Diese Entscheidungen sind nur dann zu verstehen, wenn die Mauer den Nachbarn gemeinsam gehört. Denn bei reeller Teilung muß jeder von ihnen seinen Teil der Mauer ausschließlich benutzen können, ohne auf seinen Nachbar Rücksicht zu nehmen.

d) L. 8. D. 8, 2 von Gaius:

„Parietem, qui naturali ratione communis est, alterutri vicinorum demoliendi eum et reficiendi jus non est, quia non solus dominus est."

Diese Entscheidung bietet zunächst keinen Anhalt dafür, ob es sich um eine schadhafte Mauer handelt[8,9]). Doch ist nicht anzunehmen, daß Gaius nur den selbst-

[8]) Horion a. a. O. S. 24; Mosler: Sind nach röm. Recht die gemeinschaftlichen Mauern ideell oder reell geteiltes Miteigentum der Nachbarn? Diss. S. 22.

[9]) Anderer Ansicht sind Kohler a. a. O. S. 192; Ruete a. a. O. S. 8; Jarres a. a. O. S. 34.

verständlichen Satz aufstellen will, kein Nachbar dürfe eigenmächtig eine tadellose Mauer einreißen[10]).

Der Jurist spricht sich vielmehr in folgendem Sinne aus:

Ein Nachbar darf durch einseitige Verfügungen die Substanz der Mauer nicht angreifen, da er nicht allein ihr Eigentümer ist.

e) L. 25. § 1. D. h. t.:

Pomponius bespricht hier folgenden Fall.

Von drei auf unebenem Boden stehenden Häusern ist das mittlere mit einer Servitut zugunsten des oberen belastet. Das untere Haus ist hingegen servitutfrei. Sein Eigentümer erhöht die gemeinsame Mauer zwischen seinem und dem mittleren Hause.

Diese Erhöhung besteht, wie Pomponius entscheidet, zu Recht.

Nun behaupten einige Schriftsteller[11]), daß nur das Verhältnis des einen Eigentümers der Mauer zu dem anderen in l. 25 behandelt ist. Dagegen aber spricht, daß Pomponius die Servitutfreiheit des unteren Hauses hervorhebt.

Dieser Gedanke tritt auch in einem Urteile des Oberlandesgerichts in Jena vom 23. Oktober 1884 — Seufferts Archiv Band 41 S. 7 N. 5 — in den Vordergrund:

„Der Servitutberechtigte muß sich die Erhöhung

---

[10]) L. 1. § 6. D. 43, 21. De rivis:

„Reficere est, quod corruptum est, in pristinum statum restaurare".

[11]) Ruete a. a. O. S. 20; Jarres a. a. O. S. 42.

der Mauer gefallen lassen, da der Eigentümer des dienenden Grundstücks nicht befugt war, einseitig die gemeinschaftliche Mauer mit einer Servitut zu belasten".

Diese Auslegung, welcher auch Elvers[12]), Strempel[13]) und Kohler[14]) beipflichten, trifft den Kern der Entscheidung des Pomponius. Ihm kommt es gerade auf den Nachweis an, daß die Servitut sich nicht auf den paries communis erstreckt.

Daraus ist aber weiter zu entnehmen, daß die Mauer als Miteigentum der beiden Nachbarn betrachtet wird.

f) L. 40. D. h. t. von Paulus:

„Eos, qui ius luminis immittendi non habuerunt, aperto pariete communi nullo iure fenestras immisisse respondi".

Über das Wesen des hier erwähnten „ius" herrscht Streit. Während Horion[15]) und Jarres[16]) es obligatorisch auffassen, versteht Dernburg[17]) darunter die „servitus luminis immittendi".

Die Gleichstellung der „iura praediorum" mit den Servituten in l. 2 D. h. t. unterstützt noch diese Erklärung. Allein eine solche Servitut ist nur dann wirksam, wenn sie begründet wird, bevor die Mauer

[12]) a. a. O. S. 424.

[13]) Beitrag zur Lehre von den gemeinschaftlichen Grenzeinrichtungen. Mecklenb. Zeitschrift für Rechtspflege. Bd. 20, S. 154.

[14]) a. a. S. 172.

[15]) a. a. O. S. 29.

[16]) a. a. O. S. 47.

[17]) a. a. O. § 244 S. 583.

gemeinschaftlich geworden ist[18]). Entsteht sie erst nach dieser Zeit, so darf nach l. 40 cit. ein Miteigentümer nicht eigenmächtig in der Mauer Fenster anbringen.

Von einer reellen Teilung der Mauer ist auch hier keine Rede.

Mit der Annahme einer „communio pro indiviso“ stehen nun die Bestimmungen über die cautio damni infecti anscheinend nicht im Einklange.

So versagt l. 32 D. 39,2. De damno infecto ... „Miteigentümern“ das Recht, von einander Kaution zu verlangen, da sie ihrer nicht bedürfen:

„Et est plane nostrorum praeceptorum haec sententia, ut credamus, inutilem esse damni infecti stipulationem, quo casu damnum alia actione sarciri possit“.

Dagegen spricht l. 39 D. h. t. aus:

„Sed tunc ea cautio necessaria est, quum aut alter solus aedificat, et vitium ex opere futurum est, aut alter pretiosiora aedificia habet et plus damni sensurus sit decidente pariete“.

„Necessarius“ bedeutet aber hier soviel wie zweckmäßig. — Jarres a. a. O. S. 56, Horion a. a. O. S. 45. —

Auch Alfenus hält in l. 43 § 1 D. h. t. zwar die cautio für unnötig, wenn Nachbarn gemeinsam eine neue Scheidemauer errichten wollen. Indessen ist es

[18]) Daß eine Servitut durch confusio nicht erlischt, ergibt l. 20 § 2 D. 8,3. De servitutibus praediorum rusticorum.

„Si fundo Seiano confinis fons fuerit, ex quo fonte per fundum Seianum aquam iure ducebam, meo facto fundo Seiano manet servitus“.

für sie unter Umständen wohl vorteilhaft, sich freiwillig Kaution zu stellen. Diese Befugnis steht mit ihrem Miteigentum am paries communis nicht im Widerspruche.

Es kommt ferner auch darauf nicht an, ob die Quellen die actio negatoria eines Nachbarn gegen den anderen zulassen, dagegen sie unter „Miteigentümern“ ausschließen.

Schon hieraus folgert allerdings Pagenstecher[19]), daß der paries communis reell geteilt ist, ohne dabei diejenigen Quellenstellen zu berücksichtigen, welche dieser Auffassung entgegenstehen.

Im Gegensatze zur herrschenden Meinung sieht auch Stölzel[20]) die Mauer als reell geteilt an. Er beruft sich darauf, daß ein gemeinschaftlicher Winkel gewöhnlich durch Verwendung reeller Grundstücksteile gebildet wird. Jedoch hält er es unter gewissen Bedingungen für möglich, daß Miteigentum der Nachbarn entsteht.

Gegen die Annahme eines Miteigentums wendet sich Strempel[21]). Er entnimmt den Quellen nur eine Gebrauchsgemeinschaft und weist auf folgendes hin:

1. Neben den Grundstückseigentümern vermögen auch Nießbraucher und Superfiziar Grenzeinrichtungen herzustellen.

2. Die Parteien beabsichtigen gewöhnlich nicht durch Errichtung solcher Anlagen Eigentum an ihnen zu erwerben.

[19]) Die römische Lehre vom Eigentum. S. 35.

[20]) Über die Rechtsverhältnisse an gemeinschaftlichen Winkeln. Archiv für prakt. Rechtswissenschaft, N. F. Bd. 4, S. 5.

[21]) a. a. O. S. 174.

3. Die Quellen stellen Grenzeinrichtungen häufig mit den reell geteilten „Begrenzungen", wie Grenzbäumen und Grenzsteinen zusammen.

Eine Gebrauchsgemeinschaft widerspricht nun in der Tat nicht der Bestimmung einer Grenzmauer. Auch mögen die Nachbarn wohl gerade auf den Gebrauch der Mauer besonderen Wert legen.

Allein eine communio quoad usum wird keineswegs denjenigen Entscheidungen gerecht, welche das Verfügungsrecht jedes Nachbarn nur darum beschränken, weil er nicht Alleineigentümer der Mauer ist.

Dieser Grundsatz gilt ja auch allgemein für das Verhältnis eines Miteigentümers zu dem anderen[22]). Er muß sogar einen Bau auf dem gemeinsamen Grundstücke unterlassen, wenn der andere widerspricht[23]). Der Regel nach soll somit eine Verfügung nur erfolgen, falls alle Miteigentümer einig sind[24]). Die strenge Durchführung eines solchen Prinzips kann aber zu unbilligen Resultaten führen. Daher darf jeder Miteigentümer Aufhebung der Gemeinschaft verlangen[25]).

[22]) Seuf. A. Bd. 16 S. 328 N. 194 U. des O. A. G. in Cassel v. 23. Aug. 1852; Bd. 21 S. 173 N. 101 U. des Obertribunals in Berlin v. 28. Okt. 1867.

[23]) L. 27. § 1. D. 8,2:

„Si in area communi aedificare velis, socius prohibendi ius habet".

[24]) L. 10. pr. D. 39, 3. De aqua . . . . .

„Si autem plures sint eiusdem loci domini, unde aqua ducitur, omnium voluntatem esse sequendam, non ambigitur".

[25]) L. 14. § 2. D. 10, 3:

„Si conveniat, ne omnino divisio fiat, huius modi pactum nullas vires habere manifestissimum est".

Auch verfolgt die actio communi dividundo den Zweck, eine gerichtliche Regelung der Befugnisse des einzelnen Teilhabers herbeizuführen, solange die Gemeinschaft noch besteht[26]).

Dieser Schutz kommt gleichfalls den Eigentümern des paries communis zugute, damit der Gebrauch so geregelt wird, wie es der Billigkeit entspricht.

Die gemeinschaftliche Scheidemauer steht also, wie ich mit der herrschenden Meinung annehme, im Miteigentum der Grenznachbarn.

Eine besondere Stellung nehmen nun im römischen Rechte Grenzbäume und Grenzsteine ein. Für ihre rechtliche Behandlung ist nach l. 19 D. 10, 3 die Trennung vom Boden von Bedeutung.

a) Solange Baum und Stein mit der Bodenfläche zusammenhängen, stehen sie im Sondereigentum der Nachbarn. Die einzelnen reellen Teile bestimmen sich dann nach der Größe der Grundstücke.

b) Nach der Trennung vom Boden hingegen gehören sie den Nachbarn gemeinschaftlich zu ideellen Teilen.

Um diese Entscheidung zu begründen, zieht Paulus noch den Fall heran, daß zwei Metallmassen verschiedener Eigentümer zusammengeschmolzen werden. Damit stimmt auch l. 83 D. 17, 2 Pro socio von Paulus fast wörtlich überein. Jedoch hat ihr Schlußsatz:

„sed naturali convenit rationi, et postea tantam

[26]) Strempel a. a. O. S. 154, 157 — l. 4. D. 33, 3, l. 4. D. 43, 20, l. 12. D. 10, 3.

partem utrumque habere tam in lapide, quam in arbore, quantam et in terra habebat“

einige Schriftsteller[27]) zu der Annahme verleitet, daß Paulus eine der l. 19 cit. widersprechende Entscheidung trifft. Sie halten also Grenzbäume und Grenzsteine auch nach der Trennung für reell geteilt. Dieser Auffassung ist schon v. Vangerow[28]) entgegengetreten. Er weist auf folgendes hin.

Die Frage, ob nach der Trennung reelle oder ideelle Teile anzunehmen sind, sei stillschweigend im Sinne der zweiten Alternative beantwortet. Paulus spreche am Schlusse der l. 83 cit. lediglich von der Größe der ideellen Teile.

Für diese Auslegung läßt sich außerdem bereits die Fassung der l. 83 verwerten.

Indessen trifft die Parallele, die Paulus zieht, nicht ganz zu. Bei der confusio sind immerhin auch schon vorher bewegliche Sachen vorhanden, während Baum und Stein vor der Entfernung aus dem Boden nur als Bestandteile der aneinander stoßenden Grundstücke gelten.

Danach ist jeder Nachbar Eigentümer eines durch die Grundstücksgrenze bestimmten Teiles des Baumes

[27]) Gesterding: Ausführl. Darstellung der Lehre vom Eigentum S. 244; Windscheid: Lehrbuch des Pandektenrechtes Bd. 1, 4. Aufl., S. 419, § 142, N. 4.

[28]) Lehrbuch der Pandekten Bd. 1, S. 636, § 329, Anm. 2; ebenso Dernburg a. a. O., § 76, S. 175; Mosler a. a. O. S. 34; Eisele: Teilung beweglicher Sachen ohne Aufhebung der körperlichen Kohärenz in Jherings Jahrbüchern Bd. 31, S. 371; Steinlechner: Das Miteigentum S. 35.

und Steines. Erst durch die Trennung entsteht eine einheitliche bewegliche Sache. Sie gehört dann auch den Nachbarn gemeinsam, und die reellen Teile verwandeln sich in ideelle.

Regelsberger, Pandekten. Bd. 1 S. 382 ff. § 101, Anm. 11;

Kierulff, Theorie des gemeinen Zivilrechts. Bd. 1 S. 327 § 13;

Eisele a. a. O. S. 369; Steinlechner a. a. O. S. 35;

Seuf. A. Bd. 22 S. 175 ff. N. 119: U. des Obergerichts in Wolfenbüttel v. 9./23. Juni 1865. —

Grenzbäume und Grenzsteine stehen somit nach ihrer Trennung vom Boden im Miteigentum der Grenznachbarn.

§ 2.

Behandlung der Grenzeinrichtungen in modernen Partikularrechten.

Vorwiegend ist hier auf das preußische und französische Zivilrecht einzugehen.

A. Das Allgemeine Landrecht.

Nach § 135 I, 8 kann jeder Nachbar eine gemeinschaftliche Mauer an seiner Seite bis zur Hälfte ihrer Dicke zu seinem Nutzen gebrauchen.

Schon hieraus schließen Dernburg[29]), Gruchot[30])

[29]) Lehrbuch des preuß. Privatrechts. Bd. 1 § 215 S. 533.

[30]) Gruchots Beiträge zur Erläuterung des preuß. Rechts. Bd. 6 S. 291.

und ein Urteil des Reichsgerichts vom 23. November 1887[31]) auf reelle Teilung der Mauer.

Während Förster-Eccius[32]) hingegen eine communio quoad usum annimmt, tritt Schitting[33]) für communio pro indiviso ein. Er hält § 135 für eine Bestimmung, die lediglich auf Zweckmäßigkeit beruht. Diese Ansicht rechtfertigen noch andere Gründe.

Nach §§ 118, 120, I, 8 sind Raine und Winkel als gemeinschaftlich anzusehen. Auch beziehen sich die Vermutungen, welche „für Gemeinschaftlichkeit" sprechen, auf Grenzmauern §§ 157, 160 h. t. Wie aber aus § 1 I, 17 hervorgeht, ist nur dann von gemeinschaftlichem Eigentum die Rede, sobald dasselbe Eigentumsrecht über eine Sache mehreren ungeteilt zukommt. „Kein Teilnehmer kann einseitig gültige Verfügungen treffen". § 10 h. t.

Von dieser Regel weicht allerdings § 135 I, 8 ab, ohne einen widersprechenden Grundsatz aufzustellen. Mithin steht die gemeinschaftliche Scheidemauer im Miteigentum der Grenznachbarn. Nach § 286 I, 9 gilt das Gleiche für den Grenzbaum.

B. Der Code Civil.

Artikel 657 enthält zunächst eine Bestimmung, die dem § 135 cit. ähnlich ist. Außerdem gestattet Art. 658 sogar jedem Eigentümer, die Scheidemauer

---

[31]) Juristische Wochenschrift. 1888. S. 31 N. 73.

[32]) Theorie und Praxis des preußischen Privatrechts. Bd. 3 § 170 S. 162 ff.

[33]) Sind gemeinschaftliche Mauern ideell oder reell geteiltes Miteigentum der Nachbarn? Gruchots Beiträge Bd. 31 S. 819 ff.

selbständig zu erhöhen. Allein er darf ihren Körper nicht eigenmächtig belasten: Art. 662.

Nach der herrschenden Ansicht[34]), der ich beitrete, steht der „mur mitoyen“ auch im Miteigentum der Grenznachbarn. Als gemeinschaftlich gilt ebenfalls der Grenzbaum: Art. 670, solange er mit der Bodenfläche zusammenhängt. Ist er gefällt oder abgestorben, tritt jedoch unter den Nachbarn eine Teilung zur Hälfte ein. Diese Teilung ist ferner für den Erwerb der Baumfrüchte maßgebend.

Art. 670 gewährt außerdem jedem Nachbarn das Recht, die Beseitigung des Baumes zu verlangen.

Rechtsverhältnis der Grenzeinrichtungen nach §§ 921, 922 des Bürgerlichen Gesetzbuches.

§ 3.

Juristische Konstruktion.

„Werden zwei Grundstücke durch einen Zwischenraum, Rain, Winkel, einen Graben, eine Mauer, Hecke, Planke oder eine andere Einrichtung, die zum Vorteile beider Grundstücke dient, von einander geschieden, so wird vermutet, daß die Eigentümer der Grundstücke zur Benutzung der Einrichtung gemeinschaftlich berechtigt

[34]) Kohler a. a. O. S. 175. Crusen-Müller. Das preuß. Ausführungsgesetz zum B. G. B. S. 262 ff.; Entscheidungen des Reichsgerichts in C. S. Bd. 24 S. 355 N. 75 U. v. 3. Dez. 1889.

sind, sofern nicht äußere Merkmale darauf hinweisen, daß die Einrichtung einem der Nachbarn allein gehört".

§ 921 spricht also nur von einer gemeinschaftlichen Benutzung, ohne zu entscheiden, wer Eigentümer der Grenzeinrichtung ist.

Diese Frage ist absichtlich nicht geregelt. Die Motive lassen sich hierüber in folgender Weise aus. „Eine sichere, stets auffindbare, geometrische Grenze ist wesentlich, um zwei benachbarte Grundstücke von einander abzuheben. Ein drittes, selbständiges Grundstück befindet sich nicht zwischen ihnen, da die Grenzanlage der Eintragung in das Grundbuch unfähig ist.

Die gemeinschaftliche Benutzung beschränkt tatsächlich das Eigentum jedes Nachbarn. Jedoch stellt sich ihr Recht auf Benutzung der Grenzanlage dar als ein subjektiv-dingliches, grunddienstbarkeitsähnliches, das der Eintragung in das Grundbuch nicht bedarf".

Hiernach ist also Miteigentum der Nachbarn an der Grenzeinrichtung ausgeschlossen [35]).

Daher gehört sie jedem von ihnen bis zur Grenze seines Grundstücks [36], [37]).

---

[35]) Cosack, Lehrbuch des Bürgerl. Rechts Bd. 2 § 211 S. 159 leitet seine abweichende Ansicht nur aus dem Schweigen des Gesetzes her.

[36]) v. Staudinger, Kommentar, Sachenrecht, 2. Aufl. S. 152; Dernburg, Das Sachenrecht § 70 S. 203 ff.; Tobias, Eigentumserwerb durch Verbindung. Archiv f. d. zivilist. Praxis Bd. 94 S. 425 N. 94;

Strempel a. a. O. S. 200; Obermeyer, Unterfangung gemeinschaftlicher Kommunmauern. Seufferts Blätter für Rechts-

Die herrschende Meinung folgt den Motiven auch darin, daß sie die gemeinschaftliche Benutzung als ein servitutähnliches Recht auffaßt [38]).

In einer besonderen Abhandlung über die rechtliche Natur der Grenzanlagen führt Wolff [39]) folgendes aus:

„Den benachbarten Grundstücken steht gegen einander eine gesetzliche Servitut zu, die als wesentlicher Bestandteil beider Grundstücke anzusehen ist. Diese Servitut umfaßt auch eine Mauer, die als Grenzanlage dient. Eine besondere Form ist für die Entstehung der Servitut nicht vorgeschrieben. Ebensowenig ist die Eintragung in das Grundbuch erforderlich, da das Gesetz nur einem faktischen Zustande die rechtlichen Folgen einer Grunddienstbarkeit beilegt. Zur Begründung der Servitut genügt bereits, daß eine Grenzanlage durch menschliche Tätigkeit entsteht.

Doch ist das gemeinschaftliche Benutzungsrecht noch nicht vorhanden, solange ein Nachbar sein Grundstück abschließen oder bei einer Grenzmauer auf seinen reellen Teil ausschließlich Anspruch erheben kann.

anwendung 1903 S. 498; Pfirstinger, Über benutzungsgemeinschaftliche Grenzmauern. Seuffert a. a. O. 1902 S. 83.

[37]) Rechtsprechung der O. L. G. Bd. 4 S. 294 N. 66 U. d. O. L. G. in Zweibrücken v. 30. Dez. 1901. Das Recht 1902 S. 72 N. 272. U. d. R. G. v. 15. Mai 1901; Entsch. d. R. G. in Z.-S. N. F. 3 S. 310 N. 78. U. v. 17. Januar 1903.

[38]) Matthiass: Lehrbuch des Bürgerl. Rechts Bd. 2 § 15 S. 53; Planck, Kommentar Bd. 3 S. 157 ff; Turnau-Förster, Liegenschaftsrecht Bd. 1 S. 302; Maenner, Recht der Grundstücke S. 130.

[39]) Das Recht 1900 S. 447 ff., 475 ff.

Der Bestand der Servitut ist von der Dauer der gemeinsamen Benutzung abhängig. Die Aufhebung der Gemeinschaft bewirkt jedenfalls den Untergang der Servitut".

In der Tat ist das Recht der Nachbarn auf gemeinschaftliche Benutzung der Grenzanlage mit einer Grunddienstbarkeit nahe verwandt. Ein Grundstück kann ja nach § 1018 B. G. B. mit einer Servitut in der Weise belastet werden, daß der jeweilige Eigentümer eines anderen Grundstücks das dienende in gewissem Umfange benutzen darf.

Indessen ist das gemeinsame Benutzungsrecht der Nachbarn noch an besonderen Voraussetzungen geknüpft.

a) Die benutzte Anlage muß sich als Grenzeinrichtung kennzeichnen.

b) Sie muß zum Vorteile beider Grundstücke dienen.

Diese Bedingungen sind jedenfalls nicht erfüllt, wenn die Anlage sich nur auf einem der Grundstücke befindet und lediglich ihm Vorteil bringt. In diesem Falle ist nicht zu vermuten, daß die Nachbarn zu ihrer Benutzung gemeinschaftlich berechtigt sind.

Eine solche Vermutung ist auch dann ausgeschlossen, wenn äußere Merkmale auf das Alleineigentum eines der Nachbarn hindeuten.

Da das Gesetz keine Merkmale dafür angibt, so haben gewisse Vermutungen, die sich in früheren Rechten finden, für das B. G. B. nur als Indizien Wert:

a) Werden zwei Grundstücke durch eine Planke geschieden, deren Eigentümer nicht zu ermitteln ist,

so soll derjenige, gegen dessen Grund die Stiele, Ständer oder Pfosten der Planke stehen, als Eigentümer gelten: § 154 I, 8 A. L. R.

b) Bei gemauerten Scheidewänden gilt als Eigentümer derjenige, auf dessen Seite Vertiefungen oder Blenden sind. § 159 h. t.

c) Fehlt es an solchen Blenden, so ist entscheidend, ob die auf der Mauer liegenden Platten nur auf einer Seite überlaufen. § 161 h. t.

d) Eine Scheidemauer gilt als nicht gemeinschaftlich, wenn nur auf einer Seite eine Mauerkappe, schmale Leisten oder Kragsteine vorhanden sind. Das Gleiche gilt, falls die Spitze der Mauer auf der einen Seite gerade und senkrecht zur Außenseite ist, dagegen auf der anderen Seite eine schiefe Fläche bildet. Art. 654. Code Civil.

Mithin kann in diesen Fällen der Augenschein bereits auf Alleineigentum eines der Nachbarn hinweisen. Er vermag aber auch durch andere Mittel nachzuweisen, daß die Anlage ihm allein gehört.

Sein Nachbar erlangt dann ein Recht auf Mitbenutzung nur dadurch, daß er sich eine Servitut bestellen läßt.

Ein ähnlicher Gedanke liegt dem gemeinsamen Benutzungsrechte der Nachbarn nach § 921 cit. zugrunde. Der Wortlaut des Gesetzes rechtfertigt auch die Annahme Goldmann-Lilienthal das B.G.B. S. 281, daß nur ein gemeinschaftliches Recht besteht. — Turnau a. a. O. S. 302.

Beiden Grundstücken steht gegen einander eine

gesetzliche Servitut zu, die mit dem Eigentum vereinigt ist. Sie gilt also nach § 96 B.G.B. als Bestandteil der Grundstücke. Ist außerdem die Grenzeinrichtung mit der Bodenfläche fest verbunden, so trifft § 94 a. a. O. ebenfalls zu:

„Zu den wesentlichen Bestandteilen eines Grundstücks gehören die mit dem Grund und Boden fest verbundenen Sachen, insbesondere Gebäude."

Die Servitut der Nachbarn entsteht zunächst schon dadurch, daß einer von ihnen oder beide die Grenzanlage herstellen, um sie dauernd gemeinsam zu benutzen. Die Eintragung in das Grundbuch ist für die Entstehung des Rechts in keinem Falle notwendig. Das Bürgerliche Gesetzbuch hält ja nicht ausnahmslos den Grundsatz des § 873 fest, daß ein Recht an einem Grundstücke nur durch Eintragung erworben wird. Dabei kommen zunächst solche Rechte in Betracht, die der Eintragung überhaupt unfähig sind.

§ 914: Das Recht auf die Überbaurente bedarf zu seiner Entstehung nicht der Eintragung in das Grundbuch. Das Gleiche gilt nach § 917 Abs. 2 a. a. O. von der Rente für Duldung des Notwegs.

Außerdem gibt es einige Fälle, in denen die Eintragung zwar möglich, aber nicht notwendig ist.

§ 1287: Besteht bei dem Pfandrechte an einer Forderung die Leistung des Schuldners in der Übertragung des Eigentums an einem Grundstücke, so erwirbt der Pfandgläubiger eine Sicherungshypothek [40]).

[40]) Eine analoge Bestimmung enthält § 848 C.P.O.:

„Bei Pfändung eines Anspruchs auf Übertragung des Eigen-

Sie entsteht nach der herrschenden Meinung[41]) ohne Eintragung[42]). Wie aus den Protokollen der Reichstagskommission hervorgeht — Band 3 S. 532 — ist sie dabei bewußt vom Eintragungsprinzipe abgewichen.

§ 1075: Bei dem Nießbrauche an einer Forderung erwirbt mit der Leistung des Schuldners der Nießbraucher an ihrem Gegenstande den Nießbrauch. Seine Eintragung wird auch dann für unnötig[43]) erachtet, wenn ein Grundstück den Gegenstand der Leistung bildet.[44])

Mithin hängt das Benutzungsrecht der Nachbarn gleichfalls nicht von seiner Eintragung ab. Für diese Erwägung spricht noch ein anderer Grund.

---

tums an einem Grundstück erlangt der Gläubiger mit dem Übergang des Eigentums auf den Schuldner eine Sicherungshypothek." Sie entsteht ohne Eintragung. — Kommentare von Gaupp Bd. 2 S. 613; Seuffert Bd. 2 S. 529 und Neukamp S. 815; sowie Hahn Materialien Bd. 8 S. 156.

[41]) Matthiass a. a. O. § 65 S. 179; Planck a. a. O. S. 741; Biermann Sachenrecht S. 501; Enneccerus-Lehmann Bürgerliches Recht Bd. 2 § 33 B. N. 3 S. 117; Dernburg a. a. O. § 279 S. 760; Fuchs Grundbuchrecht S. 707.

[42]) Nur einen Anspruch auf Eintragung einer Hypothek erkennen an: Endemann: Einführung in das Studium des B.G.B. Bd. 2 § 144 S. 574 N. 23; Hachenburg: Das B.G.B. Vorträge S. 505; Stobbe-Lehmann: Handbuch des Deutschen Privatrechts Bd. 2 § 173 S. 361 N. 25.

[43]) Turnau a. a. O. S. 459; Planck a. a. O. S. 386; Fuchs a. a. O. S. 327; Strecker: Allgemeine Vorschriften des B.G.B. über Rechte an Grundstücken S. 49.

[44]) Anderer Meinung sind: Endemann a. a. O. § 105 S. 410; Dernburg a. a. O. § 192 S. 533.

Der öffentliche Glaube des Grundbuchs hat nach den Motiven — a. a. O. S. 215 — die Bedeutung, daß dem gutgläubigen Erwerber die Vollständigkeit des Grundbuchs gewährleistet wird. Dieser Grundsatz gilt jedenfalls für diejenigen Rechte, zu deren Aufnahme das Grundbuch bestimmt ist. Gutgläubige Dritte brauchen sie dann nicht gegen sich gelten zu lassen, wenn die Eintragung nicht bewirkt ist. Diese Wirkung umfaßt aber auch diejenigen Fälle, in denen ein Recht ohne Eintragung entstehen kann: §§ 1075, 1287 cit.[45])

Oberneck[46]) erkennt freilich einen so weitgehenden Schutz des Erwerbers nicht an. Nach seiner Ansicht soll der Erwerber sowohl diejenigen Rechte in den Kauf nehmen, die der Eintragung unfähig sind, als auch solche, die ihrer nicht bedürfen. Ihm wird somit die Verpflichtung auferlegt, sich über das Bestehen oder Nichtbestehen solcher Rechte zu vergewissern, die aus dem Grundbuche nicht hervorgehen.

Diese Beschränkung der publica fides ist jedoch in den Fällen der §§ 1075, 1287 nicht gerechtfertigt. Nießbraucher und Pfandgläubiger haben jedenfalls ein Interesse daran, ihr Recht eintragen zu lassen, um die Unrichtigkeit des Grundbuchs zu beseitigen. Solange die Eintragung fehlt, deckt der öffentliche Glaube des Grundbuchs den redlichen Erwerber.

[45]) Planck a. a. O. S. 113; Biermann a. a. O. S. 82; v. Staudinger a. a. O. S. 98; Fuchs a. a. O. S. 157; Strecker a. a. O. S. 88; Enneccerus-Lehmann a. a. O. S. 120 § 34.

[46]) Reichsgrundbuchrecht S. 220; ebenso Protokolle der Kommission a. a. O. S. 77 und Endemann a. a. O. S. 241 § 62.

Dagegen versagt gegenüber dem Benutzungsrecht der Nachbarn aus § 921 cit. der Schutz des § 892 B.G.B.

Mit dieser gesetzlichen Servitut muß der Erwerber rechnen. Sie gehört zu den nicht eintragungsbedürftigen Rechten, ist aber der Eintragung fähig. — Wolff a. a. O. S. 449, Oberneck a. a. O. S. 385. — Die abweichende Ansicht von Fuchs — a. a. O. S. 203 — berücksichtigt zu wenig, daß das Gesetz nicht, wie im § 914 cit., die Eintragung ausschließt. Sie ist ebenso zulässig, wie im Falle des § 912 B.G.B., wo die Verpflichtung des Nachbarn, unter gewissen Voraussetzungen einen Überbau zu dulden, eine eintragungsfähige Belastung darstellt — Oberneck a. a. O. S. 385, 386. —

Mithin entsteht das Benutzungsrecht der Nachbarn aus § 921 cit. ohne Eintragung. Es besteht auch so lange, bis beide Teile sich entweder über die Beseitigung der Grenzanlagen einigen oder die gemeinschaftliche Benutzung unterlassen.

§ 4.

Rechte und Pflichten der Nachbarn.

„Sind die Nachbarn zur Benutzung einer der im § 921 bezeichneten Einrichtungen gemeinschaftlich berechtigt, so kann jeder sie zu dem Zwecke, der sich aus ihrer Beschaffenheit ergibt, insoweit benutzen, als nicht die Mitbenutzung des anderen beeinträchtigt wird. Die Unterhaltungskosten sind von den Nachbarn zu gleichen Teilen zu tragen. So lange einer der Nachbarn an dem Fortbestande der Einrichtung ein Interesse hat, darf sie nicht ohne seine Zustimmung beseitigt oder

geändert werden. Im übrigen bestimmt sich das Rechtsverhältnis zwischen den Nachbarn nach den Vorschriften über die Gemeinschaft."

§ 922 enthält sich also einer eingehenden Regelung der Rechte und Pflichten, die aus der gemeinsamen Benutzung entspringen. Das Rechtsverhältnis soll vielmehr ebenso beurteilt werden, als ob zwischen den Nachbarn eine Gemeinschaft nach Bruchteilen besteht: § 741 B. G. B. Indessen sind die §§ 742 ff. nicht unbeschränkt anwendbar, da ihnen die eigenartige Natur der Grenzeinrichtung in verschiedenen Beziehungen entgegensteht. — Turnau a. a. O. S. 302; Planck a. a. O. S. 160.

a) § 742: Im Zweifel sind die Anteile der Teilhaber gleich.

Die Nachbarn besitzen keine besonderen Anteile an der Grenzanlage, die sie gemeinsam benutzen. Jeder von ihnen ist ja Eigentümer der Anlage, soweit sie sich auf seinem Grundstücke befindet. Über diesen Teil kann er frei verfügen: §§ 903, 905 B. G. B. Er darf somit auch bei einer Grenzmauer beliebig an diejenige Seite anbauen, die ihm zugekehrt ist[47]). Seine gesetzliche Servitut erstreckt sich außerdem auf denjenigen Teil der Grenzanlage, der auf dem Grund und Boden seines Nachbarn steht. Diese Servitut ist nach außen hin gegen unbefugte Störung geschützt: §§ 1027, 1004 B. G. B. Der Berechtigte muß dagegen auf seinen Nachbar soviel als möglich Rücksicht nehmen. § 1020

[47]) Walter: Kommunmauer und Grenzmauer. Zeitschrift für das Notariat in Bayern 1901. N. F. S. 72.

B. G. G. Er ist natürlich auch an die Schranke des § 226 B. G. B. gebunden, so daß er sein Recht nicht ausüben darf, lediglich um seinen Nachbar zu schädigen.

b) § 747: Jeder Teilhaber kann über seinen Anteil verfügen.

Die Nachbarn nehmen eine solche selbständige Stellung nicht ein. Allerdings ist jeder von ihnen befugt, solche Maßregeln zu treffen, die zur Erhaltung der Grenzeinrichtung notwendig sind: § 744, Absatz 2. Er ist daher in der Lage, für die Ausbesserung einer schadhaften Grenzmauer zu sorgen. Er kann ferner eine dem Interesse aller Teilhaber nach billigem Ermessen entsprechende Verwaltung und Benutzung der Grenzanlage verlangen: § 745, Absatz 2. Ihm ist sogar ein selbständiger Gebrauch der Anlage gestattet: § 743, Absatz 2, § 922 cit.

Infolgedessen kann er eine Grenzmauer in ihrer ganzen Stärke benutzen, wenn ihre Beschaffenheit es zuläßt[48]). Er darf sie aber eigenmächtig nicht erhöhen[49]).

Über solche wesentliche Veränderungen müssen die Nachbarn einig sein: § 745, Absatz 3. Daher ist kein Raum für einen Mehrheitsbeschluß, wie ihn § 745, Absatz 1 vorsieht.

Diese Beschränkungen des Verfügungsrechts hängen mit dem Grundsatze zusammen, daß der selbständige Gebrauch das Recht auf Mitbenutzung der Anlage nicht beeinträchtigen darf. Einer der Nachbarn kann

[48]) Walter a. a. O. S. 70; Biermann a. a. O. S. 119 ff.

[49]) Walter a. a. O. S. 70; Biermann a. a. O. S. 119 ff.

sie somit nur dann wirksam zu Gunsten eines Dritten belasten, wenn er das Benutzungsrecht des anderen dadurch nicht verletzt.

c) § 748 legt die Kosten der Erhaltung, Verwaltung und Benutzung jedem Teilhaber nach dem Verhältnisse seines Anteils auf. § 922 bestimmt dagegen, daß die Unterhaltungskosten von den Nachbarn zu gleichen Teilen zu tragen sind. Auch die Kosten der gemeinschaftlichen Verwaltung haben sie nach dem gleichen Prinzipe zu bestreiten. Indessen fallen die besonderen Kosten der Benutzung demjenigen Teile zur Last, der sie durch Ausübung seiner Servitut veranlaßt hat.

d) § 749, Absatz 1. Jeder Teilhaber kann die Aufhebung der Gemeinschaft jederzeit verlangen. Ein solches Recht steht den Nachbarn nicht zu. Keiner von ihnen darf die Grenzanlage beseitigen, solange der andere Teil an ihrem Fortbestande ein Interesse hat und seine Zustimmung verweigert.

Die Entfernung der Anlage bewirkt auch lediglich den Untergang der Servitut. Eine Teilung, insbesondere eine Naturalteilung im Sinne des § 752 a. a. O., findet gewöhnlich nicht statt[50]).

Mithin haben die Vorschriften über die Gemeinschaft tatsächlich nur beschränkte Gültigkeit für das Benutzungsrecht der Nachbarn. Nur dann können die §§ 742 a. a. O. herangezogen werden, wenn die Nachbarn durch Vereinbarung Miteigentum an der

[50]) Nach Strempel a. a. O. S. 211, kann sich die Naturalteilung höchstens auf die Materialien eines niedergelegten Bauwerks beziehen.

Grenzanlage nach § 1008 B.G.B. begründen. Dadurch sichern sie sich die Möglichkeit, im weiteren Umfange selbständig gültige Verfügungen vorzunehmen.

Diese Befugnis ist ihnen allerdings entzogen, wenn ihre Vereinbarung als Gesellschaftsvertrag angesehen wird. Dann greift der dem Eigentum zur gesamten Hand eigentümliche Grundsatz ein, daß kein Gesellschafter über seinen Anteil verfügen kann[51]): §§ 718, 719 B.G.B.

Eine so erhebliche Beschränkung ist bei einer zweckmäßigen Ordnung des Rechtsverhältnisses der Nachbarn nicht zu verwerten.

Daher ist die Anlehnung an die Vorschriften über die Gemeinschaft wohl gerechtfertigt, soweit sie der Bestimmung der Grenzanlage und der Eigenart des Rechts auf gemeinschaftliche Benutzung entsprechen.

§ 5.

Ergebnis.

Das Bürgerliche Gesetzbuch hat also das Rechtsverhältnis der Grenzeinrichtungen in folgender Weise geregelt:

1. Jeder Nachbar ist Eigentümer des Teils der Grenzanlage, der sich auf seinem Grundstücke befindet.

2. Vermutet wird, daß die Nachbarn zur gemeinschaftlichen Benutzung berechtigt sind.

Jedoch ist der Nachweis zulässig, daß die Anlage einem von ihnen allein gehört.

[51]) Das Recht 1904 S. 139 N. 626 U. d. R. G. v. 11. Dez. 1903.

3. Das Recht auf Benutzung ist als eine gesetzliche Grunddienstbarkeit aufzufassen, deren Begründung und Dauer vom Bestande der Grenzanlage abhängt, ohne daß es der Eintragung in das Grundbuch bedarf.

4. Die Rechte und Pflichten der Nachbarn bestimmen sich nach den Vorschriften über die Gemeinschaft.

Dabei ist jedoch zu beachten, daß jeder Nachbar die ganze Anlage ihrer Beschaffenheit gemäß benutzen darf, solange er nicht die Mitbenutzung des anderen beeinträchtigt.

Mithin steht das B.G.B. grundsätzlich auf einem anderen Standpunkte wie die bisherigen Rechte. Daher ist es wohl auch erklärlich, daß Wissenschaft[52]) und Rechtsprechung[53]) sich mit der Frage beschäftigen, ob die Bestimmungen des B.G.B. für diejenigen Grenzeinrichtungen gelten, die vor dem 1. Januar 1900 entstanden sind.

Für die Beantwortung dieser Frage ist Artikel 181, Absatz 1 des Einführungsgesetzes zum B.G.B. maßgebend:

„Auf das zur Zeit des Inkrafttretens des Bürgerlichen Gesetzbuchs bestehende Eigentum finden von

[52]) Planck a. a. O. Bd. 6 S. 302; Strempel a. a. O. S. 217; Habicht: Einwirk. des B.G.B. auf zuvor entstandene Rechtsverhältnisse S. 301 ff., 380 ff.; Niedner: Einführungsgesetz S. 282; Becher: Materialien z. d. Ausführungsgesetz z. B.G.B. v. 9. 6. 1899 S. 446; Kretzschmar: Eigentum an Grundstücken. Sächs. Archiv Bd. 12 S. 685.

[53]) Das Recht 1902 S. 72 N. 271 U. d. O. L. G. in Cöln v. 14. Januar 1902; 1904 S. 47 N. 198 U. d. O. L. G. in Karlsruhe v. 10. Oktober 1903; U. d. R. G. v. 17. Januar 1903. E. in C. S. N. F. Bd. 3 S. 310 N. 78.

dieser Zeit an die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs Anwendung".

In Abs. 2 wird eine Ausnahme nur für diejenigen Fälle gemacht, in denen vor dem 1. Januar 1900 das Eigentum an einer Sache mehreren nicht nach Bruchteilen zustand.

Biermann — a. a. O., S. 120 — vertritt nun die Ansicht, daß jedes vor dem 1. Januar 1900 begründete Miteigentum bestehen geblieben ist. In ähnlicher Weise äußert sich Wolff — a. a. O., S. 478 —; er faßt das Miteigentum an der Grenzeinrichtung vom 1. Januar 1900 an als gemeinsames Erbbaurecht auf. Dieser Auffassung ist aber entgegenzuhalten, daß die Grenzanlage ein Bauwerk im Sinne des § 1012 B.G.B. gewöhnlich nicht darstellt.

Auch Biermann ist nicht beizupflichten.

Zunächst bezieht sich der Abs. 2 des Art. 181 cit. lediglich auf „besondere Rechtsbildungen"[54]).

Nach Art. 173 E.G. untersteht dagegen eine Gewinnschaft nach Bruchteilen mit dem 1. Januar 1900 den Vorschriften des neuen Rechts. Außerdem übt der von den früheren Rechten grundsätzlich abweichende Standpunkt des Bürgerlichen Gesetzbuchs auch auf das Rechtsverhältnis der bestehenden Grenzanlagen seinen Einfluß aus.

Mithin tritt vom 1. Januar 1900 ab an die Stelle eines Miteigentums an der Grenzeinrichtung Sonder-

[54]) Planck a. a. O. S. 307; Habicht a. a. O. S. 392; Protokolle der Kommission Bd. 6 S. 517.

eigentum der Nachbarn bis zur Grenze ihrer Grundstücke[55]).

Die Bestimmungen des B.G.B. erstrecken sich also im allgemeinen auch auf diejenigen Grenzeinrichtungen, die vor dem 1. Januar 1900 begründet sind. Das Reichsrecht hat jedoch in Art. 124 des Einführungsgesetzes der Landesgesetzgebung vorbehalten:

„Das Eigentum an Grundstücken zu Gunsten der Nachbarn noch anderen als den im Bürgerlichen Gesetzbuche bestimmten Beschränkungen zu unterwerfen".

Diese Befugnis nutzen auch mehrere Ausführungsgesetze aus.

a) Art. 23 § 1 des preußischen Ausführungsgesetzes vom 20. September 1899

— für den Geltungsbereich des Rheinischen Rechts —:

Jeder Eigentümer der aneinander grenzenden Grundstücke darf die Scheidemauer in ihrer ganzen Dicke selbständig erhöhen. Der Nachbar hat gegen diese Erhöhung kein Verbietungsrecht, wenn ihm nachgewiesen wird, daß sie die Mauer nicht gefährdet.

b) Art. 68, Absatz 1 des bayerischen Ausführungsgesetzes vom 9. Juni 1899 stimmt damit wörtlich überein.

Diese Bestimmungen statten in der Tat jeden der Nachbarn mit einer Befugnis aus, die ihm nach dem Reichsrechte nicht zusteht.

In diesem Umfange erkennt das Bürgerliche Gesetzbuch selbständige Rechte der Nachbarn nicht an.

---

[55]) Habicht a. a. O. S. 380; Strempel a. a. O. S. 217.

Rechtsverhältnis des Grenzbaumes nach § 923 des Bürgerlichen Gesetzbuchs.

§ 6.

Juristische Konstruktion.

„Steht auf der Grenze ein Baum, so gebühren die Früchte und, wenn der Baum gefällt wird, auch der Baum den Nachbarn zu gleichen Teilen.

Jeder der Nachbarn kann die Beseitigung des Baumes verlangen. Die Kosten der Beseitigung fallen den Nachbarn zu gleichen Teilen zur Last. Der Nachbar, der die Beseitigung verlangt, hat jedoch die Kosten allein zu tragen, wenn der andere auf sein Recht an dem Baume verzichtet; er erwirbt in diesem Falle mit der Trennung das Alleineigentum. Der Anspruch auf die Beseitigung ist ausgeschlossen, wenn der Baum als Grenzzeichen dient und den Umständen nach nicht durch ein anderes zweckmäßiges Grenzzeichen ersetzt werden kann.

Diese Vorschriften gelten auch für einen auf der Grenze stehenden Strauch".

Der jetzige Wortlaut deckt sich allerdings nicht ganz mit der ursprünglichen Fassung des Entwurfs:

„Nach der Trennung von dem Boden ist der Baum gemeinschaftliches Eigentum der Nachbarn zu gleichen Teilen ...."

Indessen hat die von der Reichstagskommission vorgenommene Änderung, wie schon ihre Protokolle ergeben — Bd. 3 S. 132 — lediglich eine redaktionelle Bedeutung.

Es mag also wohl auffallen, daß im § 923 der Ausdruck „gebühren“ gewählt ist, da das B. G. B. ihn gewöhnlich nur im obligatorischen Sinne gebraucht[56]). Allein zwei Stellen des B. G. B. deuten auch auf eine andere Erklärung des „gebühren“ hin.

a) § 1066: Besteht ein Nießbrauch an dem Anteile eines Miteigentümers, so gebührt dem Nießbraucher nach Aufhebung der Gemeinschaft der Nießbrauch an den Gegenständen, die an die Stelle des Anteils treten[57]).

b) § 1258 enthält eine gleichlautende Bestimmung bei dem Pfandrechte am Anteile eines Miteigentümers[58]).

Mithin ist es ebenfalls zulässig, auch das „gebühren“ im § 923 nicht nur obligatorisch aufzufassen. Dafür spricht schon die Ausdrucksweise des Gesetzes:

„... er erwirbt ... das Alleineigentum“.

§ 923 läßt sich nun nicht darüber aus, wer Eigentümer des Grenzbaumes ist, solange er mit der Bodenfläche zusammenhängt. Hierüber führen die Motive — Bd. 3 S. 274 ff. — folgendes an:

„Aus dem Begriffe der Grenze ergibt sich, daß

---

[56]) § 101 B. G. B.: „Ist jemand berechtigt, die Früchte einer Sache ... zu beziehen, so gebühren ihm ...“ — §§ 452,2 111 B.G.B.

[57]) Obligatorisch fassen das „gebühren“ auf: Matthiass a. a. O. § 46 S. 121; Planck a. a. O. Bd. 3 S. 374 N. 1 c; v. Seeler, Miteigentum S. 88 und Dernburg a. a. O. § 187 S. 515; dagegen nehmen das Surrogationsprinzip an: Enneccerus-Lehmann a. a. O. § 79 S. 232; v. Staudinger a. a. O. S. 327; Maenner a. a. O. S. 224; Fuchs a. a. O. S. 319 und die Protokolle der Kommission a. a. O. Bd. 3 S. 387.

[58]) Für das Surrogationsprinzip erklärt sich hier Matthiass a. a. O. § 69 S. 195; ebenso die Motive a. a. O. S. 835.

diese, indem sie die festen kohärirenden Bestandteile der Grundstücke, Erdboden, Gestein, Gebäude, durchschneidet, die auf beiden Seiten der Grenze liegenden Stücke dem einen oder dem anderen Grundstücke zuteilt".

Dieser Grundsatz gilt auch für den Grenzbaum, „der von der Grenze da durchschnitten wird, wo er aus der Erde heraustritt" [59]).

Der Baum ist bereits mit dem Einpflanzen — § 94 B. G. B. — wesentlicher Bestandteil geworden. Er gehört somit jedem Nachbarn bis zur Grenze seines Grundstücks.

Dieses Sondereigentum verwandelt sich in Miteigentum zu gleichen Teilen, sobald der Baum vom Boden getrennt ist. Er fällt nur dann einem der Nachbarn ausschließlich zu, wenn der andere sein Recht aufgibt.

§ 7.

Rechte und Pflichten der Nachbarn.

Solange jeder Nachbar Eigentümer eines besonderen Teils des Grenzbaumes ist, kann er auch über diesen Teil frei verfügen. Er darf nur nicht in das Recht des anderen eingreifen. Infolgedessen bedarf jede Verfügung, die den ganzen Baum betrifft, einer Einigung der Nachbarn. Dieser Voraussetzung unterliegt auch die Beseitigung des Baumes. Widerspricht ihr einer der Nachbarn, so muß er nachweisen, daß der Baum als zweckmäßiges Grenzzeichen unersetzlich ist. Wird

[59]) Planck a. a. O. S. 157 ff.; Turnau a. a. O. S. 304.

dieser Beweis nicht erbracht, so steht der Beseitigung kein Hindernis entgegen. Die dadurch entstehenden Kosten fallen regelmäßig den Nachbarn zu gleichen Teilen zur Last. Jedoch kann sich einer von ihnen seiner Beitragspflicht durch Verzicht auf sein Recht am Baum entziehen.

Eine besondere Berücksichtigung verdient nun noch der Erwerb der Baumfrüchte durch die Nachbarn.

„. . . . Die Früchte gebühren den Nachbarn."

Darunter kann sowohl eine obligatorische als auch eine dingliche Berechtigung verstanden werden. Auch der Ausdruck „Nachbarn" ist nicht lediglich wörtlich zu nehmen, sondern hat einen weiteren Sinn.

Die Früchte kommen nicht nur den Eigentümern der Grundstücke, sondern auch einem Nießbraucher oder Pächter zugute [60]). Der Zeitpunkt dieses Erwerbs bestimmt sich nach den §§ 954 ff. B.G.B.

a) § 954: Der Nießbraucher erwirbt die Früchte mit der Trennung.

b) § 956: Dem Pächter kommen sie mit dem gleichen Zeitpunkte zu, wenn ihm der Besitz des Grundstücks überlassen ist, sonst erst mit der Besitzergreifung.

Nach dieser Regel erwirbt der Nießbraucher, wenn an einem der Grundstücke ein Nießbrauch besteht, auch denjenigen Teil des Baumes, der sonst auf den Eigentümer des belasteten Grundstücks entfallen

---

[60]) Turnau a. a. O. S. 305; v. Staudinger a. a. O. S. 155; Biermann a. a. O. S. 121.

würde[61]). Er kann daher statt des Eigentümers die Beseitigung des Baumes verlangen und nach der Fällung über seine Baumhälfte frei verfügen.

Diese Befugnis erklärt sich daraus, daß die Vorschriften über die Gemeinschaft für das Verhältnis der Eigentümer des Grenzbaumes nach der Trennung maßgebend sind.

§§ 1008, 741 ff. B. G. B.

§ 8.

Ergebnis.

Grenzbäume und Grenzsträucher gelten also als wesentliche Bestandteile der aneinander stoßenden Grundstücke, solange sie mit dem Boden noch verwachsen sind. Sie stehen daher im Sondereigentum der Nachbarn. Nach der Trennung dagegen gehören sie in der Regel den Nachbarn gemeinschaftlich.

Diese Grundsätze greifen vom 1. Januar 1900 an auch in frühere Rechtsverhältnisse ein. Jedoch hält das Reichsrecht hier ebenfalls Bestimmungen der Landesgesetzgebung in Art. 122 und 183 des Einführungsgesetzes aufrecht:

a) „Unberührt bleiben die landesgesetzlichen Vorschriften, welche die Rechte des Eigentümers eines

[61]) Ortloff, Rechtsschutz betr. Überhang, Überfall und Grenzbaum im Nachbarrecht, Archiv f. bürgerl. Recht Bd. 17 S. 286; Krech, Rechte an Grundstücken. Bekkers und Fischers Beiträge zur Erläuterung des Entwurfs eines B. G. B. Heft 14 S. 67 ff.; Turnau a. a. O. S. 305.

Grundstücks in Ansehung der auf der Grenze stehenden Obstbäume abweichend von § 923 Absatz 2 bestimmen".

b) „Zu Gunsten eines Grundstücks, das zur Zeit des Inkrafttretens des Bürgerlichen Gesetzbuchs mit Wald bestanden ist, bleiben die landesgesetzlichen Vorschriften, welche die Rechte des Eigentümers eines Nachbargrundstücks in Ansehung der auf der Grenze stehenden Bäume und Sträucher abweichend von den Vorschriften des § 923 Abs. 2, 3 bestimmen, bis zur nächsten Verjüngung des Waldes in Kraft".

Schon aus dem Wortlaute dieser Bestimmungen ist zu entnehmen, daß der Vorbehalt, den das Reichsrecht zu Gunsten der Landesgesetzgebung macht, sich nicht auf § 923 Abs. 1 erstreckt.

Mithin richtet sich vom 1. Januar 1900 ab der Erwerb der Früchte und des Eigentums am Grenzbaume nach seiner Fällung ausschließlich nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche.